MEMORIAL BREVE EN DERECHO,

En el qual por parte de el Dean y Cabildo de la S. Iglesia de Sevilla, se satisfaze a los puntos, que parecen mas a proposito, considerados en la allegacion de Pedro Alonso.

1 AVNQVE el intento que oy se deve ajustar, para fundar q́ el Provisor de Sevilla hizo fuerça en executar el auto de restitucion de possession, q́ dio en favor de Pedro Alonso, y cõtra el Cabildo, del servicio de Capellania que tenia, y de que fue amovido por el Cabildo, como Patron de el, que pende oy en esta Real Audiencia: con todo esso se tocarân brevemente algunos de los puntos de la alegacion que dio en derecho Pedro Alonso.

2 Todo el fuste de las razones q́ quiere alentar por su parte en su alegació, cõsiste en que por voluntad de los fundadores la dicha Capellania es perpetua, no ad nutum manual, y que por el consiguiente no pudo el Cabildo

 hazer-

hazerla amovible por su volũtad: lo qual funda inter alia,ex sequentibus, a que juntamente se responde.

3 Primo,ex verbis geminatis fundationis.ibi. *Que siruen Capellanias perpetuas en el Coro*. A q̃ se satisfaze conque la Capellania ad nutum, y manual se dizẽ perpetua aptitudine, y le conviene este nõbre,pues potest cõtingere quod non amoveatur in vita. Son expressas y comunes dotrinas en el caso las de Lar. lib. 2.de Capel. c.6.n.8. cum seqq. Gambara de offic. leg.a latere lib.4.n.13.in fin.Selva de Beneff.3.p.q.21 n.3, Rebuf.tract.nomen.q.9.n.25. vers. In contrarium multis decisionibus Roræ ab eis traditis, videndus cum alijs Nicol. Garc. 1.p. de Beneff.cap.2.§.1.ex num.79. cum multis seqq. adonde prueba ser cierto que las Capellanias amouibles manuales dicuntur perpetuæ, & sunt vere benefficia.

4 A lo segũdo que dize fol.4.buelta,incipit,y a mi corto entẽder se satisfaze,conque el servicio de dicha Capellania no se instituyò, ni creò authoritate Episcopi: i en tal caso sus bienes no son espirituales,& minime cõputantur inter bona spiritualia,sed quasi saleria,& stipẽdia.Dotrina cierta y infalible. Vease in terminos,la dotrina q̃ se alegò enla alegacion por el Cabildo,de Nicol.Garc.d.c.2.§.1.n.81. conque no se engañò su Abogado : y el de la parte de

Pedro

Pedro Alonſo no le reſpõde. Y la l.annua.§. ab ea de annuis legatis, que pondera, no dize: quod relictum Sacerdoti templo relictum videatur, & ex eo ſpirituale ſit; ſed tantum quod Eccleſiæ relictum videtur non vero ſacerdotibus exiſtẽtibus tempore legati: quod exornat multis Cardin. Mantic. de coniect. lib.8.n.19.& 20. pero no todo lo que ſe dexa a la Igleſia,es eſpiritual,y no temporal, ut conſtat in bonis Capellaniæ ærecte ſine authorita te Epiſcopi, cuius bona & ſi Eccleſiæ relicta ſecularia, temporalia,& ſalaria ſunt,Garc.d.c. 2.§. 5.n.76. y en los bienes q̃ ſe dexan para una memoria de Miſſas, que la puede tener y tiene qualquiera ſeglar,aũque ſea caſado,ſus bie nes no ſon eſpirituales: y en los bienes de Ani verſarios ſe conoce eſto tan llano,que no ay q̃ ponderar dotrinas tan ordinarias. Y para que en eſto no ſe ponga duda, pues no la tiene, ſe advierta que en la fundacion deſta Capellania ſe dize: *Ningun Obiſpo,ni Prelado ſe pueda entrometer en ella*,&c. y en tal caſo ſus bienes quedã in ſua temporalitate,non autem ſunt ſpiritualia, ex multis traditis in terminis Lara lib. 2.c. 1. n.10. & n.34. Petr.Gregor.lib.2.Syntagm. c. 29. n. 5, & eſt gloſa celebris in extrav. execravilis de Præbendis, inter cõmunes verbo quæ alia Covarr.videndus lib.3.var. c. 13.n. 1. Azor lib.10. inſt.mor.c.3.verſ. hoc ut clarius,& 2.p.

lib.

lib.3.c.8.verſ.3.c.8.verſ.3.quæritur. Y lo que eſ fuerça de la paga del ſubſidio,ſe reſpõde,que fue por ampliacion expreſſa que hizo Clemẽ te VIII. año de 604. para que ſe pagaſſe, *etiam ex Beniſficijs & Capallanijs manualibus*. De que ſe induze mejor lo que ſe dize por el Cabildo, vide Lara lib.2.cap.6.num. 17.

4 Y menos fuerça tiene lo que pondera fol. 6. verſ.eſto procede porque ſus dotrinas ningũ na dize que puedan los fundadores poner calidad de amovible a la Capellania que fundã ad voluntatem patroni, ſino que fundada authoritate Epiſcopi, aunque el teſtador dixeſſe, que mudando, o alterãdo el Obiſpo qualquiera coſa, ſe entendieſſe deshecha la dicha la dicha Capellania, y ſus bienes ſe convirtieſſen en otros uſos, porq̃ ya ſe avia hecho perpetua: pero en la deſte pleyto nunca los fundadores la hizierõ perpetua, ſino aptitudine, pues dizen ſea ſegũ las demas perpetuas, que ſe ſirven en el coro; y eſtas ſon perpetuas aptitudine ad voluntatem, como parece por el teſtimonio del Secretario, que eſtà en el pleyto. Y mas claro lo dixeron en la fundacion, en la parte que ſe ſeñala ſup.num. ſequenti.

5 De aqui ſe infiere quan ſin fuerças ſe hallò Pedro Alonſo a reſponder a la claſula de la fundacion, ibi. *Y deſpues de los dias de los dichos Capellanes, puedan nombrar* Capellan, *como lo tie nen*

nem de costumbre,&c. pues dize fol. 20. buelt. vers. non obstant fundamenta, *que se à de referir aque lla relacion en todo aquello a que segun leyes y fue ros, se pudo adaptar; no a terminos irracionales*, eva sion rara, pues da a entender, que segun fueros y leyes, no puede un fundador poner clausula que la Capellania sea ad nutum, & voluntatem Patroni, cũ causa, vel sine ea, cosa que hasta oy no se à escrito, pues suele ser clausula muy ordinaria, para el freno de los Capellanes, aun quãdo fuesse colativa, ex traditis à Lara, Nicol. Garcia, Rebuf. & alijs sine contradictore.

6. Y aunque en los dos Capellanes a quien conocio, y propter afectionem, les llamò por su vida perpetuamente, en que no pudo el Cabildo alterarlo; en los demas que se uviessen de nombrar, començò la segunda disposicion con la qualidad del referente, segun y en las demas que nombra el Cabildo, que son ad nutum: argumento, l. asse toto de hæred. inst. cum similibus: y el fundador no se hallarâ que nombrasse capellan perpetuo, ni que lo fuessen los que se nombrassen, porque lo remitio a su muger, cõ que cessan muchas ojas de la alegacion de Pedro Alõso, en que funda no pudo la muger del fundador alterar la perpetuidad que dexò el fundador en los capellanes.

7. Tiempo era ya de passar al punto de la fuerça, sino uviera hecho reparo en lo que dize Pe

B dro

dro Alonso en su alegacion fol. 17. vers. quinto decimo, videlicet, quod licet, capellania precario, illi fuisset cōcessa ab initio tamē cū tanto tempore eā habuisset iam non poterat adimi; porque quiē tiene in precario, tiene la possession natural; l. & habet 15. de precario, y quien la concedio, perdio la civil que retenia animo por el dicho tiempo, reduziēdo el que à de ser bastante, a arbitrio del juez: y para esto alega por argumento la ley si de eos. ℣. si forte de adquirend. possess. y por dotrinas, una de Menoch. lib. 2. de arb. casu 24. y que por el consiguiente le competen los remedios possessorios, ex l. quamvis: la segunda, de adquir. possess. A lo qual por estraño, se podra escusar la respuesta, pues posseyendo el precario quien le pidio desde sus principios, sabiendo es ageno, es impossible adquirirle con mala fê, por tiempo, y con titulo insuficiente para ello: y la dotrina de Menochio, segun las que alega de los textos, y decision de Afflict. omnino videnda, proceden en caso que aquel, qui precario rem tenet, la vendiesse a un tercero, y quien la concedio lo supiesse, y callasse por mucho tienpo, que en tal caso es visto perder la possession civil que retenia animo, y el tercero posseedor de buena fê adquirirla pleno iure, pues la possession natural se la transfirio, qui precario rogavit, y se la vendio, y la civil ex negligentia

con-

concedentis domini de cuya era, pues se hallava con buena fee y titulo de compra el tercero, y no qui precario rogavit, y en esta consormidad procede la dicha ley quamvis in eo qui bona fide, & iusto tit. rem possidebat consenciente eo qui possessionem civilem animo retinebat, & tacebat.

8 Llegando pues al articulo de la fuerça, que es el en que oy insta, en el entra Pedro Alonso fundando fol. 18. vers. ult. que Salgado dixo, *Quod in omnibus possessoriys non admititur apellatio ad efectum suspensiuum*, de derecho civil. Lo qual no dize Salgado en el lugar que cita, antes distingue de los plenarios possessorios, y sumarios, que en los plenarios ay apellacion suspensiva, y no en los sumarios, ex tit. C. si de momentanea possessione fuerit appellatum: y el auto de restitucion del Provisor fue plenario sin reserva a los plenarios posessorios, sino solo a la propriedad, y causa principal, como se reconocio en la Sala a la vista.

9 Adhuc, reconoce en el dicho ver. el dicho Pedro Alonso quod de iure canonico in omnibus posessoris datur appellatio quo ad suspensionē, a que se à de atēder en el fuero Eclesiastico del dicho Provisor, y trata escusar punto tan llano con algunas limitaciones. La primera quod in notorio spoliatore non procedit, y quando se le admita, no prueba, ni puede el Ca

bildo

bildo fuesse notorio spoliador enla revocaciõ del nõbramiento que hizo, y pudo hazer por la volũtad de los fundadores, y conforme a derecho, y no aver despojo en la revocacion del nombramiento, o concesion precaria contra quien le cõcedio, ex iuribus, & authoritatibus traditis en la alegacion del Cabildo.

10 La segunda limitaciõ que se considera, vers. la segunda sublimitacion, es dezir, que en el sumarissimo interdicto extrahordinario etiam iure canonico nõ admititur appellatio suspensiva, sobre q̃ alega autoridades, y textos: a que se satisfaze que todas proceden en el sumarissimo del interim, o recredencia preparatorio a los plenarios posessorios, y petitorios, ut Salgado 3. part. c. 12. n. 80. y los demas que pondera. Pero en este pleyto ni intentò este remedio Pedro Alonso, ni el auto del Provisor se le dio, porque avia de pedir ser manutenido por el remedio sumarissimo, o que mas util fuesse a su parte, con suspension de los plenarios possesorio, y petitorio, & in terminis ita concipiẽdnm libellum in possesorio sumarissimo interim quod his disceptatur, tradit Ioannes Garcia videndus de nobilitate glos. 11. ex n. 28. Y en el pedimiento que refiere el mesmo Pedro Alonso en su alegacion, no hizo suspension alguna ni de petitorio, ni posessorio, porque este remedio sumarissimo del interim es preparatorio

torio del plenario posessorio: y el auto del dicho Provisor, que pronunciò para que fuera en el extraordinario sumarissimo, y la apelacion no surtiera efeto suspensivo, etiam ex æquitate canonica, como quiere la parte contraria, tambien avia de dezir amparava, y manutenia al dicho Pedro Alonso en la possession vel quasi, de la dicha Capellania, entretanto q̃ este pleyto se veìa, y determinava, sin perjuizio del derecho de las partes en possession y propriedad, como en terminos suplico a v. m. se vea apud Ioannem Gutier. lib. 1. canonicarum, qq. c. 34. ex n. 103. & 107. Cobb. pract. q. c. 17. Molina lib. 3. de Hisp. primogenijs c. 13. n. 7. Conque no teniendo ni el pedimiento, ni el auto dichas palabras el intentado, y deducido es possessorio plenario, pues para el no se reservò el derecho a salvo al Cabildo, y siẽdolo, ya confiessa la parte contraria de iure canonico habet locum in eo appellatio, quo ad effectum suspensivum; lo qual es tan evidente, y bastante, que para el efeto de la fuerça no ay que dudarse en el.

11 La tercera limitacion que considera Pedro Alonso en su alegaciõ, no es en manera alguna aplicable a este pleyto; porque supuesto no tiene possession ninguna en lo que precariamente a voluntad del Cabildo le està concedido, para que pueda usar de intetdicto alguno posessorio contra quien le nombrò, como largamẽ

 tè

te eſtà verificado en el ſegundo articulo de la alegacion del Cabildo, ſiempre le falta el principio del deſpojo que pretende, pues no le ay, ni puede aver ſin poſeſſion, cõtra quien uſando de ſu derecho revocò el nombramiento precario, en lo qual no ſe haze injuria, ſegũ las reglas de derecho conocidas, y ponderadas. Rurſus, porque la revocacion que hizo dicho Cabildo al dicho Pedro Alonſo, no fue atentada lite pendente, y la peticion que dize avia dado ſobre la renta de la dicha Capellania, no fue judicial, ni litigioſa, y ſolo eſtà enel pleyto una que dize dio de ſuplica al Cabildo ſobre ella, que ni eſtâ en el proceſſo con fecha, ni preſentacion, mas q̃ eſcrita, y en ninguna forma cauſava pleyto pendiente, ni atentado; como tampoco, el dezir la rebocacion fue tres dias deſpues del litigio, y averle colado el Ordinario dicha Capellania. Porque litigio el Cabildo, nũca le tuvo ſobre ſi avia de ſer colativa, o no la Capellania, antes el Proviſor lo hizo ſin dar traſlado al Cabildo, ni ſobre ello aver autos algunos de pleyto, conque el fundamento de que el deſpojo fue atentado como hecho lite pendente, falta, y no ſe ajuſta; y por el conſiguiente, ni la limitacion, ni ſus dotrinas.

12 Lo otro, y porque la dicha limitacion procede aun en el que ſpolia atentado, ſi el eſpolio y atentado ſe intenta por el deſpojado principa-

cipaliter;pero si solo deduce,y trata del spolio y causa possessoria,se à de atender a ella, y ver si la apelacion tiene lugar, sin atender a que fuesse atẽtada,o no,por no averse deducido. Y supuesto que và probado que el possessorio intẽtado en este pleyto, y deducido, y determinado en el auto, no es extraordinario sumarissimo de interim, con reserva de possessorio plenario,y que en los possessorios plenarios admite ensu alegació Pedro Alõso,quod de iure canonico, tiene lugar la apelacion quo ad suspensivum, es cierto en este caso à de surtir dicho efeto:esta dotrina es comun,y corriente,ut cũ multis Lanceloto de atentatis,3.part.c.28.ex n. 125.adonde en el n.126.dize proceder mas llanamente esta doctrina in causa benefitiali, como es la presente.

13 Y finalmente, porque el atentado siempre es acessorio a la causa principal,y si en esta la apelacion tenia lugar quo ad utrumq; effectum, en el atentado tambien procede lo mismo. Segun lo qual, aun quando el pedimiento de Pedro Alonso, y en el auto se hiziera mencion de el espolio que pretende atentado, y el auto se revocara por tal, sin embargo la apelacion tuviera lugar, y la tiene, quo ad utrumq; effectum, supuesto que en el possessorio plenario, que es el introducido y decidido,la apelació llevamos probado tiene entrã-

bos

bos efetos. Esta doctrina, comun y cierta cum multis la resuelve, y exorna, idem Lancelotus ubi supra ex n. 180. Con lo dicho se excluye lo demas que pondera fol. 19. vers. *naciendo*. supuesto que ninguna de las leyes, ni doctrinas que trae, dizen que contra el que concedio el precario tenga lugar interdicto alguno possessorio, aunque las trae para este proposito. Y este es el caso deste pleyto, no disputar del interdicto unde vi contra spoliatorem.

14 En el dicho fol. 19. buelta, vers. *pro coronide*, y en el fol. 20. vers. *con lo qual*, de su alegacion, dize Pedro Alonso, que el auto dado por el Provisor en este negocio fue interlocutorio por el cap. ultimo, §. de possessione 2. q. 6. adonde dize el texto, que es auto interlocutorio el pronunciado sobre possession momentanea, que no induce daño irreparable, por ser solo preparatorio al del possessorio, y propriedad, y que en este auto no à lugar la apelacion quo ad suspensionem, segun lo dispuesto por el santo Cocilio de Trento, sessione 24. c. 20. de reformat. A lo qual està satisfecho supra n. 10. de tal suerte, que solo por lo que en estos versiculos dize Pedro Alonso en dicha su alegacion, se conoce con evidēcia aver hecho notoria fuerça dicho Provisor en executar su auto sin embargo dela apelacion del Cabildo, pues no fue sobre el remedio sumarissimo extraordinario de posses-

sion

sion momentanea, interim que el pleyto durava, ni preparatorio al possessorio plenario, sino sobre possessorio plenario, como del consta, sin reserva al plenario possessorio, ni en el interim que la causa se determinava; conque la apelacion sin duda tiene lugar quo ad utrũque efectum ex supradictis n. 10.

15 Desde el dicho fol. 20. buelta, vers. *non obstãt fũdamenta*, en adelante, trata Pedro Alonso de satisfacer a los fundamentos que por su justicia ponderò el Cabildo en su alegacion, de los quales, al que contiene dicho versiculo va satisfecho en este memorial n. 5. y al versic. *y es de advertir*, fol. 21. no ay que satisfacer, por no ser materia que la pide la legalidad y prendas de los Secretarios del Cabildo, que en sus testimonios, y nombramientos dan fè, como los nonbramientos que à hecho el Cabildo an sido a voluntad del Cabildo, como el que se hizo en el dicho Pedro Alonso, y con esta satisfaciõ no an redarguido de falso civilmente (que es el estilo de los Tribunales) dicho nombramiento y testimonio, y si los uvieran redarguido, seria y fue agravio sobre todo lo dicho en su alegacion, no averse recebido a prueba.

16 Menos satisfaze a la ley lutius de donationibus, que el Cabildo ponderò en su alegacion, con dezir la donacion alli del hospitio no fue precaria, sino gratuita, y que como tal se res-

tringe por la ley çinçia, que puso modo a las donaciones, y que lo especial que restringio dicha ley, fue que el heredero del donador no estè obligado a consentir, y no poder revocar la donacion de la qual in d. l. lutius. Porque lo primero la dicha donacion fue precaria ut cõs tat ex text. ibi: *Idque te facere ex voluntate mea*, &c. que es naturaleza del precario, y asi con Acursio in eo textu, lo sintieron los Pragmaticos todos, y dichas palabras para ser concesiõ precaria ad placitum & voluntatem concedẽtis, no se pueden cavilar; de adonde la duda de los doctos en el texto, nace, q̃ supuesto quod voluntas morte finitur vulgata, l. 4. locati nõ videbatur necessaria revocatio heredum cum iã concesio, sive donatio extinta videretur morte quæ ex voluntate concedentis pendebat, y sin embargo dudo el texto si los herederos la podian revocar, y dize, que si ea eru dita ratione quoniam precariũ non revocatur ex cesatione voluntatis sed revocationem necessariam esse ex l. 2. §. 1. de precario, ibi: *Vt possim revocare cum mutavero voluntatem*. Y la ley çinçia, de que en el derecho ay muy poca noticia y mencion, sino en las instituciones de Gaio, puso modo a las donaciones en la moderacion de la cosa donada, o precio della, ut ita efrenata multorum liberalitas coerceretur, pero no en el hazerse precaria ad voluntatem concedentis, ut contra

Cuja-

Cujatium en la obſervacion que alega Pedro Alonſo in d.verſ. provat, Anton.Fab.tom.4. de erroribus decade 77.err.8.y el ſeñor Preſidente Cobarr. eſtà en eſta doctrina en el lugar citado por el dicho Pedro Alonſo, lib.3.var.c.15. n.5. conque le trae contra ſi.

17 Proſigue luego latamente enlos verſiculos, y folios ſiguientes a los referidos el dicho Pedro Alonſo en ſu alegacion, ſobre querer ſatiſfazer a los fundamentos que en el primer articulo pondera el Cabildo en ſu alegacion en razon de aver podido revocarle el nombramiẽto, etiam ſine aliqua cauſa (proteſtando primero que no viene a eſta Real Audiencia ſobre ello, y no puede conſeguir el fin que deſſeo, ni en lo principal de la ſatisfacion, ni en la brevedad, por no pertenecer como dixo al punto preſente, por lo qual ſolo deſde el fol. 28. verſ. ultimo, en que trata de la apelacion y fuerça del Proviſor, ſe darà ſatisfaciõ con una palabra refiriendonos ſupra al n.10. y es que como en el llevamos probado, en eſte pleyto, ni Pedro Alonſo intentò el poſeſſorio ſumariſsimo del interim, ni ſe decidio por el auto. Conque todo lo que dize en dicho verſ. fundado ſobre el dicho articulo del interim, no es a propoſito deſte pleyto, adonde lo que ſe pidio, y ſentenciò, fue ſobre el plenario poſeſſorio, en que cõfieſſa dicho Pedro Alonſo tiene lugar la apela-

cion

cion quo ad utrumq; efectum iure canonico, y en el Tribunal Eclesiastico se devio otorgar por el dicho Provisor. Y el lugar que cita de Maranta, no es en el n. 53. de la 4. part. q. 1. princip, dist. 6. sino en el n. 35. prope finem; pero si se viera en el n. 36. se hallara que dize: *Quod ille qui cōvenitur interdicto restitutorio recuperāde potest reconueniri interdicto retinende uti possidetis si ex alio iure propter violentiam ius habet videlicet ex cōventione quia qui iure suo, utitur nemini facit iniuriam, aut violentiam.* El qual punto es proprio el deste pleyto, adonde la revocacion del nombramiento de Pedro Alonso no fue ex violentia, & molestatione, sino ex pacto, por aver hecho el nombramiento el Cabildo por el tiempo de su voluntad, y acetadolo dicho Pedro Alonso, y gozadole doze años con dicha qualidad. Con esto està satisfecho a lo ponderado en contrario. Salva in omnibus meliori tanti Senatus sententia.

Doct. Don Gregorio de Portillo.